



Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍ ADVOKÁTKY
ELEANOR SHARPSTON
přednesené dne 19. září 2013¹

Věc C-355/12

**Nintendo Co. Ltd
Nintendo of America Inc.
Nintendo of Europe GmbH
proti
PC Box Srl
9Net Srl**

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Tribunale di Milano (Itálie)]

„Autorské právo a práva s ním související v informační společnosti — Ochrana technologických prostředků určených k zabránění úkonům nebo omezení úkonů, které nositelé práv nepovolili — Videoherní konzole navržené tak, aby nebylo možné hrát jiné hry než hry povolené výrobcem konzole — Zařízení způsobilá obejít takové prostředky — Relevantnost určení konzolí — Relevantnost rozsahu, povahy a významu možných využití zařízení“

1. Článek 6 směrnice 2001/29² ukládá členským státům povinnost stanovit odpovídající právní ochranu před různými úkony či činnostmi, které obcházejí, případně jejichž účelem je obcházet účinné technologické prostředky určené k zabránění nebo omezení úkonů nepovolených nositelem autorského práva nebo práv s ním souvisejících.
2. Jeden z výrobců videoher a konzolí určených k jejich hraní navrhuje oba tyto výrobky tak, aby hry mohly být na těchto konzolích hrány, jen když se tyto výrobky po vzájemné výměně šifrovaných informací navzájem rozpoznají. Deklarovaným záměrem je zajistit, aby na uvedených konzolích (u nichž se netvrdí, že by byly chráněny podle směrnice 2001/29) mohly být hrány jen hry vyráběné výrobcem nebo v licenci od výrobce (které jsou podle této směrnice chráněné), a tím zabránit využívání konzolí k hraní nepovolených rozmnoženin chráněných her.
3. Jiný subjekt uvádí na trh zařízení, která lze využít k umožnění toho, aby se na předmětných konzolích daly hrát i jiné hry, včetně těch, které nejsou rozmnoženinami her vyráběných nebo povolených výrobcem konzole. Tento subjekt tvrdí, že cílem výrobce, který se snaží zabránit uvádění takových zařízení na trh, není zabránit neoprávněnému rozmnožování jeho her (a tento cíl musí být podle článku 6 směrnice 2001/29 chráněn před obcházením), ale zvýšit prodej těchto her (což je cíl, u něhož se taková ochrana nevyžaduje).

¹ — Původní jazyk: angličtina.

² — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti (Úř. věst. L 167, s. 10; Zvl. vyd. 17/01, s. 230).

4. Za těchto okolností položil Tribunale di Milano (soud prvního stupně v Milánu) otázky, jejichž podstatou je, zda se článek 6 směrnice 2001/29 vztahuje i na rozpoznávací zařízení instalovaná v hardwaru (konzolích) a šifrované kódy obsažené v samotném materiálu chráněném autorským právem, přestože se tím omezí interoperabilita zařízení a výrobků, a také jakou váhu je třeba při určování, zda jiná zařízení mají komerčně významný účel nebo užití jiné než obcházení, přiznat určení konzolí a jakým způsobem je třeba posoudit jednotlivá využití jiných zařízení.

5. Vnitrostátní soud se táže jen na výklad směrnice 2001/29. Videohry jsou ovšem do velké míry druhem počítačového programu (přestože je lze podřadit i do jiných typů duševních výtvorů, a sice mezi díla slovesná a grafická) a počítačové programy spadají do působnosti směrnice 2009/24³.

Shrnutí relevantních ustanovení unijního práva

6. Hlavní relevantní aspekty směrnice 2001/29 a směrnice 2009/24 lze shrnout následujícím způsobem.

Směrnice 2001/29

7. Směrnice 2001/29 ve svém odůvodnění uvádí, že technologické prostředky budou v rostoucí míře umožňovat nositelům práv bránit úkonům, které nepovolili, nebo takové úkony omezovat, ale vyjadřuje obavu, že se zároveň budou v obdobné míře šířit nástroje k protiprávnímu obcházení takových prostředků. Z toho důvodu je nutné poskytnout prostředkům zavedeným nositeli práv právní ochranu⁴. Taková právní ochrana by měla být poskytována ve vztahu k technologickým prostředkům, které účinně omezují úkony nepovolené nositeli jakéhokoliv autorského práva, práv s ním souvisejících nebo práva *sui generis* k databázím, ale nesmí bránit běžné funkci elektronického vybavení a jeho technologickému vývoji. Taková právní ochrana by měla brát v úvahu zásadu proporcionality a neměla by zakazovat ta zařízení nebo činnosti, které mají komerčně důležitý účel nebo užití jiné než obcházení technologické ochrany⁵. Právní ochrana poskytovaná směrnicí 2001/29 by se dále neměla překrývat s právní ochranou technologických prostředků používaných v souvislosti s počítačovými programy podle směrnice 2009/24⁶.

8. Článek 1 odst. 2 písm. a) směrnice 2001/29 v tomto ohledu uvádí, že směrnicí nejsou dotčeny ani nijak ovlivněny stávající unijní předpisy týkající se právní ochrany počítačových programů.

9. Článek 6 téže směrnice je nadepsán „Povinnosti týkající se technologických prostředků“.

10. Článek 6 odst. 1 ukládá členským státům povinnost stanovit odpovídající právní ochranu před obcházením jakýchkoliv účinných technologických prostředků, které dotyčná osoba provádí s vědomím, že takový cíl sleduje, nebo existují-li o této skutečnosti opodstatněné důkazy.

11. Článek 6 odst. 2 ukládá členským státům povinnost stanovit odpovídající právní ochranu před výrobou, dovozem, rozšiřováním, prodejem, pronájemem, reklamou týkající se prodeje nebo pronájmu a před držbou zařízení, výrobků nebo součástí nebo před poskytováním služeb pro komerční účely, pokud tato zařízení, výrobky, součástky nebo služby a) jsou nabízeny, inzerovány nebo uváděny na trh

3 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů (kodifikované znění) (Úř. věst. L 111, s. 16). Směrnice 2009/24 zrušila a nahradila směrnicí Rady 91/250/EHS ze dne 14. května 1991 o právní ochraně počítačových programů (Úř. věst. L 122, s. 42; Zvl. vyd. 17/01, s. 114).

4 — Viz bod 47 odůvodnění.

5 — Viz bod 48 odůvodnění.

6 — Viz bod 50 odůvodnění. Odkaz zněl původně na směrnicí Rady ze dne 14. května 1991 o právní ochraně počítačových programů (Úř. věst. L 122, s. 42; Zvl. vyd. 17/01, s. 114), kterou směrnice 2009/24 zrušila a nahradila (viz článek 10 směrnice 2009/24).

pro účely obcházení účinných technologických prostředků nebo b) mají pouze omezený komerčně významný účel nebo užití jiné, než je obcházení účinných technologických prostředků nebo c) jsou přednostně určeny, vyrobeny, upraveny nebo prováděny především za účelem umožnit nebo usnadnit obcházení těchto účinných technologických prostředků.

12. Článek 6 odst. 3 definuje „technologické prostředky“ jako „jak[ou]koliv technologii[i], zařízení nebo součástk[u], které jsou při své obvyklé funkci určeny k tomu, aby zabráňovaly úkolům [úkonům] nebo omezovaly úkony ve vztahu k dílům nebo jiným předmětům ochrany, ke kterým nebylo uděleno svolení nositele [...] práv [...]“. Technologické prostředky se považují za „účinné“, pokud je použití chráněného díla nebo jiného předmětu ochrany kontrolováno nositeli práv uplatněním kontroly přístupu nebo ochranného procesu, jako je šifrování, kódování nebo jiná úprava díla nebo jiného předmětu ochrany nebo mechanismu kontroly rozmnožování, který dosahuje cíle ochrany.

Směrnice 2009/24

13. Směrnice 2009/24 ve svém odůvodnění zjevně definuje pojem „počítačový program“ tak, že zahrnuje i programy, které jsou součástí technického vybavení (hardware)⁷, a jasně stanoví, že předmětem ochrany má být jen „vyjádření počítačového programu“, nikoli samotné myšlenky a zásady, na kterých je program založen⁸. Stanoví také, že „[n]eoprávněné rozmnožování, překlad, zpracování nebo změna formy kódu, ve které byla rozmnoženina počítačového programu poskytnuta“, je porušením výlučných práv autora, nicméně připouští, že takové rozmnožení nebo překlad může být nezbytné například k dosažení interoperability s jinými programy nebo k tomu, aby všechny prvky počítačového systému, včetně prvků pocházejících od různých výrobců, mohly společně fungovat. V tomto omezeném rozsahu nesmí být od „oprávněného uživatele rozmnoženiny programu“ vyžadováno, aby získal svolení nositele práv⁹. Ochrana počítačových programů podle právních předpisů o autorských právech nesmí být v příslušných případech na překážku jiným formám ochrany. Smluvní ustanovení, která jsou v rozporu s ustanoveními směrnice týkajícími se například rozkladu, musí ovšem být považována od počátku za neplatná¹⁰.

14. Článek 1 odst. 1 a 2 proto ukládá členským státům povinnost zajistit počítačovým programům (včetně jejich vyjádření v jakékoliv formě, ale nikoli myšlenkám a zásadám, na kterých jsou založeny) stejnou autorskoprávní ochranu, jako mají literární díla ve smyslu Bernské úmluvy¹¹.

15. Podle článku 4 odst. 1 písm. a) a c) zahrnují výlučná práva nositele práv mimo jiné „právo činit sám a právo udělovat svolení jinému k“ a) „stálému nebo dočasnému rozmnožování počítačového programu jako celku nebo jeho části, a to jakýmikoliv prostředky a v jakékoliv formě“ a k c) „jakékoliv formě veřejného šíření [rozšiřování], včetně pronájmu, jehož předmětem je původní počítačový program nebo jeho rozmnoženiny“.

7 — Viz bod 7 odůvodnění. Z legislativně-technického hlediska je definování určitého pojmu v odůvodnění aktu neobvyklé. Pokyn 14 Společné praktické příručky Evropského parlamentu, Rady a Komise pro osoby zapojené do redakce právních předpisů v rámci orgánů Společenství stanoví, že pokud nejsou výrazy užívané v aktu jednoznačné, „měly by být jejich definice shromážděny v jediném článku na počátku aktu“. Viz též rozsudek ze dne 24. listopadu 2005, Deutsches Milch-Kontor (C-136/04, Sb. rozh. s. I-10095, bod 32), a z poslední doby stanovisko generálního advokáta D. Ruiz Jarabo-Colomera ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 12. listopadu 2009, TeliaSonera Finland (C-192/08, Sb. rozh. s. I-10717, zejména bod 89).

8 — Viz bod 11 odůvodnění.

9 — Viz bod 15 odůvodnění.

10 — Viz bod 16 odůvodnění.

11 — Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl z roku 1886, ve znění změněném naposledy v roce 1979. Všechny členské státy jsou stranami Bernské úmluvy.

16. Článek 5 ovšem stanoví několik výjimek z těchto výlučných práv. Zejména pro oprávněné držitele a oprávněné uživatele počítačového programu nevyžaduje svolení k rozmnožování, které je nezbytné k využívání programu způsobem, ke kterému je určen, včetně opravy chyb, dále k pořízení záložní rozmnoženiny, pokud je nezbytná pro užívání programu, ani ke zkoumání, studování nebo zkoušení funkčnosti programu za účelem zjištění myšlenek a zásad, které jsou základem kteréhokoliv z prvků programu, dochází-li k těmto úkonům při provádění úkonů, k nimž je dotčená osoba oprávněna.

17. Článek 6 směrnice 2009/24 je nadepsán „Rozklad“, avšak tento pojem není blíže definován. Podle čl. 6 odst. 1 nemůže být svolení nositele práv požadováno, pokud je rozmnožování kódu nebo překlad formy tohoto kódu nezbytný pro získání informací o interoperabilitě mezi počítačovými programy za předpokladu, že a) uvedený úkon je prováděn oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu anebo jeho jménem, přičemž b) tento uživatel neměl dříve k dispozici informace nezbytné k dosažení interoperability, a že c) tento úkon je omezen na části původního programu nezbytné pro tento účel. Článek 6 odst. 2 dodává, že informace získané postupem podle odstavce 1 mohou být využity jen k uvedeným účelům, a čl. 6 odst. 3 stanoví, že na oprávněných zájmech nositele práva nesmí být způsobena neodůvodněná újma.

18. Článek 7 směrnice 2009/24 se týká zvláštních ochranných opatření. Členským státům ukládá povinnost přijmout přiměřená opatření týkající se v podstatě osob, které vědomě uvedou do oběhu nebo pro obchodní účely drží nepovolenou rozmnoženinu počítačového programu nebo jakékoliv prostředky, jejichž jediným účelem je usnadňovat neoprávněné odstraňování nebo obcházení technických zařízení vytvořených za účelem ochrany počítačového programu.

Skutkové okolnosti, dosavadní průběh řízení a předběžné otázky

19. Řízení před vnitrostátním soudem bylo zahájeno žalobou, kterou podaly tři společnosti ze skupiny Nintendo (dále jen „Nintendo“), vyrábějící videohry a konzole, proti společnosti PC Box Srl (dále jen „PC Box“), uvádějící prostřednictvím svých webových stránek na trh modchipy (*mod chips*) a zařízení k rozmnožování her (*game copiers*) (dále společně jen „zařízení PC Box“). Oba typy zařízení umožňují hrát na konzolích Nintendo jiné videohry, než které vyrobila Nintendo či nezávislí výrobci v licenci od Nintendo (dále jen „hry Nintendo a hry vyrobené v licenci od Nintendo“). Žaloba směřuje i proti poskytovateli internetu, na jehož serverech jsou umístěny webové stránky společnosti PC Box¹². Nintendo se domáhá zákazu nabízet zařízení PC Box k prodeji.

20. Předkládající soud poskytl některé technické podrobnosti (ještě více jich poskytla Nintendo) o způsobu, jakým zařízení PC Box umožňují hrát na konzolích Nintendo jiné hry než hry Nintendo a hry vyrobené v licenci od Nintendo. Mnoho z těchto podrobností považují pro položené právní otázky za irelevantní. Postačí uvést následující.

21. Původní řízení se týká dvou typů konzolí vyráběných společnostmi Nintendo (konzole „DS“ a konzole „Wii“), jakož i her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo, které jsou určené pro tyto konzole. Nintendo uvádí, že výrobcům her, kterým udělila licenci, poskytuje bezplatnou podporu a že své hry prodává v konkurenci s těmito výrobci, přičemž od těchto výrobců nepožaduje odvádění licenčních poplatků, ale účtuje jim dodané paměťové karty a nosiče DVD, na kterých jsou hry zaznamenané a které již obsahují relevantní šifrované informace. Hry pro konzole „DS“ se nahrávají na paměťové karty (*cartridge*), které se vkládají do slotu konzole; hry pro konzole „Wii“ se zaznamenávají na DVD, které se vkládají do konzole. Paměťové karty i DVD obsahují šifrované informace, které si musí vyměnit s jinými šifrovanými informacemi obsaženými v konzolích, jinak hry na těchto konzolích nelze hrát.

12 — Projednávaná žádost se netýká účasti poskytovatele internetu (9Net Srl).

22. Není sporu o tom, že zařízení PC Box lze využít k obejití zablokování, k němuž dochází v důsledku požadavku na výměnu šifrovaných informací mezi hrami Nintendo a hrami vyrobenými v licenci od Nintendo na straně jedné a konzolemi Nintendo na straně druhé. Nesporná je i skutečnost, že zablokování provedené prostředky společnosti Nintendo brání tomu, aby na konzolích Nintendo byly hrány jiné hry než hry Nintendo a hry vyrobené v licenci od Nintendo, a že zařízení PC Box jsou s to obejít i toto zablokování.

23. Předkládající soud uvádí, že Nintendo tvrdí, že své konzole a hry opatřila technologickými prostředky oprávněně, aby zajistila nemožnost používání neoprávněných rozmnoženin her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo na svých konzolích. Tvrdí také, že hlavním účelem nebo využíváním zařízení PC Box je obcházet tyto prostředky.

24. PC Box vznáší otázku, zda je na videohru třeba nahlížet jako na počítačový program, nebo jako na duševní výtvor. Pro oba případy tvrdí, že na trh uvádí originální konzole Nintendo se softwarovým balíčkem obsahujícím aplikace, které nezávislí výrobci vytvořili speciálně pro používání na těchto konzolích¹³ ve spojení s modchipy nebo zařízeními k rozmnožování her určenými k deaktivaci blokovacího mechanismu zabudovaného v konzolích. PC Box se také domnívá, že skutečným záměrem společnosti Nintendo je bránit užívání nezávislého softwaru, který nemá spojitost s neoprávněnými rozmnoženinami videoher, a také rozdělit trhy nekompatibilitou her pořízených v jedné geografické oblasti s konzolemi pořízenými v jiné geografické oblasti. Napadá tím skutečnost, že Nintendo používá technologické prostředky nejen na své videohry, ale i na hardware, což je podle ní v rozporu s čl. 6 odst. 3 směrnice 2001/29.

25. Předkládající soud uvádí, že podle judikatury italských soudů nelze na takové videohry, jako jsou hry dotčené v původním řízení, nahlížet jako na pouhé počítačové programy, ale že jde o komplexní multimediální díla vyjadřující koncepčně samostatné slovesné a grafické výtvoř. Na takové hry je tudíž třeba nahlížet jako na duševní výtvoř chráněné autorským právem. Poukazuje také na to, že technologické prostředky, které Nintendo zavádí do svých konzolí, brání neoprávněnému rozmnožování her jen nepřímou, a že důsledkem nezbytnosti výměny informací mezi hrou a konzolí není jen umožnění hrát na konzolích Nintendo pouze hry Nintendo a hry vyrobené v licenci od Nintendo, ale zabránění tomu, aby takové hry byly hrány na jiných konzolích, což omezuje interoperabilitu a spotřebitelskou volbu.

26. Tribunale di Milano proto žádá o rozhodnutí o následujících předběžných otázkách:

- „1) Musí být článek 6 směrnice 2001/29/ES, také s ohledem na bod 48 odůvodnění této směrnice, vykládán v tom smyslu, že ochrana prostředků technologické ochrany děl nebo jiných předmětů ochrany, chráněných autorským právem, může být rozšířena také na systém, jenž byl vyroben a uveden na trh tím samým podnikem a ve kterém bylo do hardwaru nainstalováno zařízení určené k tomu, aby rozpoznalo na různých nosičích obsahujících chráněné dílo (videohra vyrobená tímto podnikem nebo třetími osobami, jež jsou vlastníky chráněných děl) rozpoznávací kód, který pokud chybí, nemůže být uvedené dílo v prostředí takového systému zobrazeno a použito, takže uvedený přístroj představuje uzavřený systém, jenž neumožňuje interoperabilitu s doplňkovými přístroji a výrobky, které nepocházejí z podniku vyrábějícího samotný systém?
- 2) Může být článek 6 směrnice 2001/29/ES, také s ohledem na bod 48 odůvodnění této směrnice, v případě, že bude nutné posoudit, zda použití výrobku nebo součástek za účelem obcházení prostředků technologické ochrany více či méně převládá nad komerčně důležitým účelem nebo užitím, vykládán v tom smyslu, že vnitrostátní soud musí uplatnit kritéria hodnocení, která zdůrazní zvláštní určení připisované nositelem práv výrobku, do kterého je vložen chráněný

13 — Nezávisle vyráběné videohry určené k používání na značkovém hardwaru, například na konzolích Nintendo, se běžně nazývají „nelicencovaný software“ neboli *homebrew*.

obsah, buď alternativně, nebo současně s kritérii kvantitativní povahy souvisejícími s rozsahem srovnávaných užití nebo s kvalitativními kritérii týkajícími se povahy a významu samotných užití?“¹⁴

27. Písemná vyjádření předložily společnosti Nintendo a PC Box a také polská vláda a Evropská komise. Na jednání konaném dne 30. května 2013 přednesly ústní vyjádření Nintendo, PC Box a Komise.

Posouzení

Úvodní poznámky

28. Zprv je třeba poznamenat, že se spor mezi účastníky původního řízení týká nejen autorskoprávních otázek, ale i otázky, zda prostředky, které zavedla Nintendo, jsou legální z hlediska pravidel hospodářské soutěže. Vnitrostátní soud však klade toliko otázky z oblasti autorského práva, takže nepovažuje za vhodné, abych se vyjadřovala k druhému zmíněnému aspektu předložené věci.

29. Zadruhé je podle všeho účelem technologických prostředků, které zavedla Nintendo, zabránit nebo omezit provádění neoprávněných úkonů nejen na materiálu chráněném autorským právem samotné Nintendo (tedy na jejich vlastních hrách), ale i na materiálu chráněném autorským právem, který patří nezávislým výrobcům, již jsou držiteli licence¹⁵. Otázku, zda technologické prostředky mohou požívat ochrany podle článku 6 směrnice 2001/29 výlučně tehdy, zavedl-li je samotný nositel práv, zmiňuje předkládající soud v první otázce, ale už se jí dále nezabývá ani v argumentační části odůvodnění, ani ve svých podáních k Soudnímu dvoru. Nebudu se jí proto zabývat ani já.

30. Zatřetí závisí výsledek původního řízení na skutkových zjištěních, ke kterým může dospět jen vnitrostátní soud (a já se ztotožňuji s Komisí v názoru, že tato skutková zjištění musí být provedena zvlášť pro každé ze zařízení PC Box a pro každý typ konzolí Nintendo). Soudní dvůr nemůže dospět k žádnému závěru nebo vyslovit jakékoli stanovisko kupříkladu v souvislosti s mírou, do jaké je skutečným cílem či záměrem společnosti Nintendo bránit neoprávněnému rozmnožování jejích her a do jaké jím je získání obchodního prospěchu ze znemožnění interoperability s jinými výrobky. Nemůže ani rozhodnout, zda zařízení PC Box skutečně splňují jedno nebo více kritérií stanovených v čl. 6 odst. 2 směrnice 2001/29. Soudní dvůr může jen poskytnout vodítko k určení, které skutečnosti mohou být relevantní při uplatňování vnitrostátních předpisů provádějících citovaný článek.

Relevantnost směrnice 2009/24

31. Z předkládacího usnesení jednoznačně vyplývá, že vnitrostátní soud již učinil některá skutková zjištění o povaze her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo a že dospěl k závěru, že na rozdíl od toho, co tvrdí PC Box, nelze tyto hry kvalifikovat jako počítačové programy ve smyslu směrnice 2009/24, nýbrž jako komplexní multimediální díla, která spadají do působnosti směrnice 2001/29.

32. Polská republika ve svém písemném vyjádření poznamenala, že o tomto závěru předkládacího soudu lze pochybovat, ačkoli sama se ve své – ne zcela přesvědčivé – analýze ubírala stejným směrem. Soudní dvůr proto vyzval účastníky řízení, kteří se dostavili na ústní jednání (Nintendo, PC Box a Komise), aby se vyjádřili k otázce použitelnosti směrnice 2001/29 za takových okolností, jaké nastaly

14 — Přestože formulace druhé otázky může vyvolávat určité pochybnosti, je z odůvodnění předkládacího usnesení jasné, že „užitím“ v souvislosti s kvantitativními a kvalitativními kritérii se rozumí užití posuzovaného „výrobku nebo součástky“ (jmenovitě modchipu nebo zařízení k rozmnožování her), a nikoli užití „výrobku, do kterého je vložen chráněný obsah“ (tj. konzol).

15 — Viz výše bod 21.

ve věci v původním řízení. Nintendo a Komise se s postojem vnitrostátního soudu ztotožnily. PC Box naproti tomu obhajovala názor, že na okolnosti projednávané věci se vztahuje směrnice 2009/24, a nikoli směrnice 2001/29; tvrdila, že rozklad, který provedla, byl omezen na ty části programu, které byly nezbytné k zajištění interoperability mezi konzolemi Nintendo a nelicencovanými (*homebrew*) hrami, které neporušují ničí autorské právo ani práva s ním související.

33. Mám za to, že Soudní dvůr nemá žádný důvod ani pravomoc k tomu, aby znovu posuzoval skutečnosti zjištěné předkládajícím soudem, a že závěr, ke kterému onen soud dospěl na základě svých zjištění učiněných v této souvislosti, lze jen stěží zpochybňovat z hlediska unijního práva.

34. Směrnice 2009/24 se vztahuje výlučně na počítačové programy, zatímco směrnice 2001/29 se týká autorského práva a práv s ním souvisejících k duševním výtvorům obecně. Směrnicí 2001/29 nejsou dotčeny ani nijak ovlivněny stávající unijní předpisy týkající se mimo jiné právní ochrany počítačových programů. Soudní dvůr v této souvislosti rozhodl, že směrnice 2009/24 představuje *lex specialis* ve vztahu k ustanovením směrnice 2001/29¹⁶. Mám za to, že toto konstatování je třeba chápat v tom smyslu, že ustanovení směrnice 2009/24 mají sice přednost před ustanoveními směrnice 2001/29, ale jen v případě, že chráněné dílo nebo jiný předmět ochrany spadá do působnosti směrnice 2009/24 v celém svém rozsahu. Kdyby hry Nintendo a hry vyrobené v licenci od Nintendo byly pouhými počítačovými programy, vztahovala by se na ně směrnice 2009/24, a nikoli směrnice 2001/29. Potažmo, kdyby Nintendo používala samostatné technologické prostředky k ochraně počítačových programů a jiné technologické prostředky k ochraně jiných předmětů ochrany, mohla by se směrnice 2009/24 vztahovat na technologické prostředky chránící počítačové programy a směrnice 2001/29 na ty ostatní.

35. Vnitrostátní soud nicméně dospěl k názoru, že kvalifikaci her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo nelze redukovat na pouhý počítačový program. Obsahují totiž i slovesné a grafické duševní výtvořry, které podle všeho nelze od samotných programů oddělit. Prostředky, které používá Nintendo, přitom ovlivňují přístup ke hrám a jejich užívání v plném rozsahu, ne jen k jejich komponentám kvalifikovaným jako počítačový program. Ochrana před neoprávněnými úkony, kterou směrnice 2009/24 poskytuje počítačovým programům, je (v důsledku výjimek stanovených v člancích 5 a 6¹⁷) o něco slabší než ochrana před obcházením technologických prostředků určených k zabránění nebo omezení neoprávněných úkonů, kterou směrnice 2001/29 poskytuje duševním výtvorům obecně. Mám za to, že v případě komplexních duševních výtvorů, které sestávají z počítačových programů i z jiných předmětů ochrany a v nichž tyto dvě složky nelze od sebe oddělit, je třeba přiznat ochranu ve větším, nikoli v menším rozsahu. V opačném případě by totiž nositelům práv k jiným předmětům ochrany nebyla poskytnuta ochrana na takové úrovni, na jakou mají nárok podle směrnice 2001/29.

36. V každém případě se na úkony, které lze provádět při využití zařízení PC Box a které jsou předmětem původního řízení, zřejmě nevztahuje žádná z výjimek stanovených v člancích 5 a 6 směrnice 2009/24, ačkoli i to musí najisto postavit vnitrostátní soud v rámci posuzování skutkových okolností.

37. Nakonec musím podotknout, že je mi známo, že německý Bundesgerichtshof (spolkový soudní dvůr) položil Soudnímu dvoru otázku, která se konkrétně týká použitelnosti směrnice 2009/24 na takové videohry, jako jsou hry dotčené v projednávané věci¹⁸. Domnívám se, že by Soudní dvůr měl o takové otázce rozhodnout teprve, až obdrží obsáhlejší vyjádření k ní, předložená v rámci výše citované věci, a v projednávané věci omezit své posouzení na konkrétní výkladové otázky vznesené vnitrostátním soudem.

38. Položenými otázkami se proto budu zabývat jen z hlediska směrnice 2001/29.

16 — Věc C-128/11, UsedSoft, bod 51.

17 — Viz výše body 16 a 17.

18 — Věc C-458/13, Grund a další.

K položeným otázkám

39. Tribunale di Milano klade dvě otázky, jejichž znění však není tak jasné, jak by bylo žádoucí¹⁹.

40. První otázku chápu tak, že sestává ze dvou částí. První část se táže na to, zda „technologické prostředky“ ve smyslu článku 6 směrnice 2001/29 zahrnují nejen prostředky fyzicky spojené se samotným materiálem chráněným autorským právem (v tomto případě jejich zakomponováním do paměťových karet a nosičů DVD, na nichž jsou zaznamenány hry), ale i prostředky fyzicky spojené se zařízeními nezbytnými k užívání nebo využívání takového materiálu (v tomto případě jejich zakomponováním do konzolí, na nichž se hry hrají). Druhá část se táže na to, zda takové prostředky mohou požívat ochrany podle citovaného ustanovení, jestliže (respektive přestože) jejich důsledkem není jen omezení neoprávněného rozmnožování materiálu chráněného autorským právem, ale i znemožnění užívání tohoto materiálu ve spojení s jinými zařízeními a užívání jiného materiálu ve spojení s těmito zařízeními.

41. Druhá otázka se podle všeho týká především kritérií, která je v kontextu čl. 6 odst. 2 směrnice 2001/29 třeba uplatnit při posuzování účelu nebo užití takových zařízení, jako jsou zařízení PC Box, která obcházejí, respektive jsou s to skutečně obejít technologické prostředky, na které se může vztahovat ochrana. Vnitrostátní soud v této souvislosti zmiňuje „zvláštní určení připisované nositelem práv výrobku, do kterého je vložen chráněný obsah“ (v tomto případě konzolím Nintendo) a rozsah, povahu a význam užití samotného zařízení, výrobku nebo součástky (v tomto případě zařízení PC Box).

42. Usuzuji, že záměrem vnitrostátního soudu je zaprvé zjistit, zda se na technologické prostředky společnosti Nintendo má vztahovat ochrana, neboť jsou určeny k zabránění úkonům nepovoleným nositeli práv nebo k omezování takových úkonů, a to přesto, že omezují interoperabilitu, a pokud ano, pak zadruhé zda taková ochrana musí bránit dodávkám zařízení PC Box, neboť tato zařízení umožňují či usnadňují provádění takových neoprávněných úkonů. Domnívám se však, že tyto otázky nelze od sebe zcela oddělit a že hlediska zmíněná v rámci jedné z otázek mohou být relevantní i pro odpověď na druhou z nich.

K první otázce

43. První částí otázky se lze podle mého názoru zabývat samostatně a neplynou z ní žádné větší potíže. Ze znění článku 6 směrnice 2001/29 nevyplývá, že by ochrana takových prostředků, jako jsou prostředky dotčené v projednávané věci, které jsou zakomponovány zčásti do herních médií a zčásti do konzolí a které vyžadují interakci obou těchto prvků, byla vyloučena. Definice uvedená v čl. 6 odst. 3, a sice „jakákoliv technologie, zařízení nebo součástka, které jsou při své obvyklé funkci určeny k tomu, aby zabráňovaly úkolům [úkonům] nebo omezovaly úkony ve vztahu k dílům nebo jiným předmětům ochrany, ke kterým nebylo uděleno svolení nositele [...] práv“, je široká a vztahuje se i na „uplatnění[...] kontroly přístupu nebo ochranného procesu, jako je šifrování, kódování nebo jiná úprava díla nebo jiného předmětu ochrany nebo mechanismu kontroly rozmnožování“. Vyloučení prostředků, které jsou zčásti zakomponovány do jiných zařízení, než ve kterých se nachází samotný materiál chráněný autorským právem, by nejspíš zbavilo širokou škálu technologických prostředků ochrany, kterou se jim směrnice snaží zajistit.

44. Druhá část otázky tak jednoznačná není.

¹⁹ — Nintendo cituje jistého komentátora, podle něhož „[j]e velmi náročné rozklíčovat smysl těchto komplikovaných otázek. (SDEU by mohl požádat o předběžné vysvětlení samotný milánský soud nebo nějaký lingvistický výbor.)“ Je to sice mírně přehnané tvrzení, ale formulace otázek vskutku není jednoduchá.

45. Nintendo i Komise správně poznamenávají, že technologický prostředek může požívat právní ochrany podle článku 6 směrnice 2001/29 jen tehdy, je-li účinný. Podle čl. 6 odst. 3 musí totiž nejen být při své obvyklé funkci určen k tomu, aby zabraňoval neoprávněným úkonům nebo tyto úkony omezoval, ale musí i umožňovat nositeli práv kontrolu užívání materiálu. Dále úkony, k jejichž zabraňování nebo omezování musí být prostředek určen, musí představovat úkony – jak správně podotýká Komise – pro které je podle směrnice vyžadováno svolení nositele práv, zejména rozmnožování (článek 2), sdělování a zpřístupňování veřejnosti (článek 3) či rozšiřování (článek 4) díla nositele práv.

46. Komise má za to, že úkony konkrétně dotčenými ve věci v původním řízení jsou primárně rozmnožování a sekundárně (neboť rozmnoženiny mohou být následně rozšiřovány) rozšiřování her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo. Nevidím žádný důvod se s tímto názorem neztotožnit.

47. Výše jsem zdůraznila, že skutková zjištění musí provést vnitrostátní soud; mám nicméně za to, že technologické prostředky společnosti Nintendo jsou podle všeho účinné ne-li v zabraňování neoprávněnému rozmnožování her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo, pak alespoň v jeho omezování. Vnitrostátní soud sice dospěl k závěru, že jejich účinek působí v tomto ohledu jen velmi nepřímě (a že bezprostředním účinkem je zabránění používání neoprávněných rozmnoženin na konzolích Nintendo), ale nespátřuji v článku 6 směrnice 2001/29 žádnou podmínku související s přímostí účinku nebo že by uvedený článek tuto přímost jakkoli rozlišoval. Jsou-li neoprávněné rozmnoženiny nepoužitelné (přínejmenším na konzolích Nintendo), může mít tato skutečnost významný omezující účinek na jejich výrobu, potažmo na jejich následné rozšiřování. Je také pravděpodobné, že dané prostředky budou tento účinek mít „při své obvyklé funkci“. V následujících úvahách budu tedy vycházet z toho, že tomu tak je.

48. Kdyby dotčené technologické prostředky měly jen tyto účinky, jednoznačně by spadaly do působnosti článku 6 směrnice 2001/29 a mohly by požívat požadované právní ochrany.

49. Otázka vnitrostátního soudu ovšem vychází z předpokladu, že dané prostředky brání i úkonům nebo omezují úkony, pro které směrnice 2001/29 nevyžaduje svolení nositele práv, například užívání konzolí Nintendo k hraní jiných her než her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo nebo jejich rozmnoženin či hraní her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo na jiných konzolích, než které vyrobila Nintendo.

50. V rozsahu, v němž předmětné technologické prostředky mají právě popsané další účinky, nezajišťuje směrnice 2001/29 těmto prostředkům žádnou právní ochranu. Kdyby totiž byla taková ochrana přiznána, neexistovalo by pro ni nejspíš žádné odůvodnění.

51. Potíž spočívá v tom, že tytéž prostředky brání zároveň úkonům a omezují úkony, pro které je svolení vyžadováno, a úkonům (úkony), pro které vyžadováno není.

52. Nintendo tvrdí, že skutečnost, že technologický prostředek brání úkonům nebo omezuje úkony, pro které není vyžadováno svolení, je irelevantní, pokud k takovému účinku dochází jen příležitostně a sekundárně k hlavnímu účelu a účinku, jímž je zabraňování úkonům a omezování úkonů, pro které svolení vyžadováno je. PC Box naproti tomu upozorňuje na zásadu proporcionality stanovenou v bodě 48 odůvodnění a zásadu interoperability stanovenou v bodě 54 odůvodnění směrnice 2001/29: v jejich důsledku nemohou technologické prostředky, které překračují míru nezbytnou k ochraně samotného materiálu chráněného autorským právem nebo které vylučují interoperabilitu, požívat ochrany. Komise má za to, že pokud takové prostředky brání i úkonům, pro které není vyžadováno svolení, pak jsou v případě, že mohly být navrženy tak, aby bránily jen úkonům, pro které je vyžadováno svolení, nepřiměřené a nemohou požívat ochrany; pokud se však nelze vyhnout tomu, že budou bránit i úkonům, pro které není vyžadováno svolení, nemusí být nepřiměřené, a mohou tedy

požívat ochrany; při posuzování je třeba vzít v potaz současný stav techniky. Nintendo i polská vláda tvrdí, že konzole Nintendo nejsou univerzální výpočetní zařízení; jsou vyvinuty a uváděny na trh s tím, že jejich jediným a výslovným účelem je umožnit na nich hraní her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo.

53. Účastníci řízení, kteří předložili vyjádření, se tedy do velké míry shodují (a jí s nimi) v tom, že je namístě provést test proporcionality, tedy zásady uvedené v bodě 48 odůvodnění směrnice 2001/29. Nintendo a PC Box však přistupují k tomuto testu z opačných východisek a prosazují jeho protikladné výsledky.

54. S Komisí se ztotožňují, že vnitrostátní soud musí zjistit, zda za současného stavu techniky lze kýženého účinku spočívajícího v zabraňování úkonům nebo v omezování úkonů, pro něž je vyžadováno svolení nositele práv, dosáhnout i bez současného zabraňování úkonům nebo omezování úkonů, pro které takové svolení vyžadováno není. Jinými slovy, mohla Nintendo chránit své vlastní a licencované hry, aniž by bránila v užívání nebo omezovala užívání svých konzolí ke hraní nelicencovaných her?

55. Ztotožňují se i s opatrností a s upřesněními, s nimiž Komise vyjadřuje svůj názor. Test proporcionality nelze redukovat na pouhé tvrzení, že zásah do legitimní činnosti je irrelevantní, je-li jen sekundární (Nintendo), nebo že veškeré omezování interoperability je nevyhnutelně nepřiměřené (PC Box).

56. V rámci tohoto testu v jeho tradiční podobě, v jaké jej uplatňuje Soudní dvůr, se zjišťuje, zda opatření sleduje legitimní cíl, zda je způsobilé tohoto cíle dosáhnout a zda nepřekračuje rámec toho, co je pro dosažení tohoto cíle nezbytné.

57. K prvnímu článku testu lze konstatovat, že cíl zabraňování úkonům nebo omezování úkonů nepovolených nositelem práv je vlastní každému systému autorského práva a že právní ochrana vyžadovaná podle článku 6 směrnice 2001/29 k němu výslovně vybízí.

58. V rozsahu, v němž technologické prostředky společnosti Nintendo sledují jen tento legitimní cíl, souvisí otázka jejich způsobilosti k jeho dosažení s otázkou jejich účinnosti, jíž jsem se zabývala výše v bodech 45 až 47. Vnitrostátní soud musí na základě jemu předložených důkazů rozhodnout, které z dnes dostupných technologických prostředků mohou účinně chránit hry Nintendo a hry vyrobené v licenci od Nintendo před neoprávněným rozmnožováním. Je možné, že neexistují žádné prostředky, které by mohly takovým úkonům zcela zabránit. Různé prostředky mohou ovšem vést k omezením různé intenzity. Vnitrostátní soud musí zjistit, zda intenzita omezení dosaženého dotčeným technologickým prostředkem poskytuje účinnou ochranu před danými úkony.

59. Pokud by ovšem vnitrostátní soud dospěl k závěru, že Nintendo sledovala jakýkoli jiný cíl, který by nebyl v kontextu této směrnice odůvodněný, bylo by nutné při posuzování, zda jsou technologické prostředky způsobilé dosáhnout legitimního cíle spočívajícího v zabraňování neoprávněným úkonům nebo takové úkony omezit, zohlednit míru, do jaké byla povaha těchto prostředků determinována shora zmíněným jiným cílem.

60. Zbývá zjistit, zda dané prostředky nepřekračují rámec toho, co je nezbytné pro dosažení cíle zabránit neoprávněnému rozmnožování her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo nebo toto rozmnožování omezit.

61. V této souvislosti musí vnitrostátní soud přihlédnout k intenzitě omezení úkonů, pro které není vyžadováno svolení nositele práv. Kterým kategoriím úkonů dotčené technologické prostředky ve skutečnosti brání nebo je omezují v případech, kdy jsou použity a kdy zároveň nedochází k jejich obcházení? Jak důležité je, aby takovým úkonům nebylo bráněno nebo aby nebyly omezovány?

62. Bez ohledu na to, jak bude posouzena intenzita zásahu vyvolaného dotčenými technologickými prostředky, bude nezbytné určit, zda jiné prostředky poskytující nositelům práv srovnatelnou ochranu mohly vést k mírnějšímu zásahu. V tomto ohledu může být účelné zohlednit vedle dalších faktorů, které mohou ovlivnit volbu mezi jednotlivými typy technologických prostředků nebo být pro takovou volbu rozhodující, i související náklady na tyto prostředky.

63. Na základě takových úvah, jako jsem (bez nároku na úplnost) nastínila v předchozích bodech, bude vnitrostátní soud muset rozhodnout, zda jsou technologické prostředky dotčené v původním řízení přiměřené pro dosažení cíle ochrany před neoprávněnými úkony, jak stanoví článek 6 směrnice 2001/29, a tudíž mohou požívat právní ochrany vyžadované tímto ustanovením, anebo zda překračují rámec toho, co je pro tyto účely nezbytné, a tudíž takové ochrany požívat nemohou.

64. Analýza však nemůže být úplná bez posouzení této ochrany i z hlediska zařízení, výrobků, součástí nebo služeb, před nimiž se tato ochrana vyžaduje a jichž se týká druhá otázka.

K druhé otázce

65. Vnitrostátní soud se táže na relevantnost „zvláštní[ho] určení připisované[ho] nositelem práv výrobku, do kterého je vložen chráněný obsah“ (tedy konzolí Nintendo), jakož i na relevantnost rozsahu, povahy a významu užití zařízení, ve vztahu k nimž je ochrana požadována (modchipy a zařízení k rozmnožování her PC Box).

66. Stran prvního aspektu odkazuje vnitrostátní soud na judikaturu italských trestních soudů, ze které zřejmě vyplývá, že ze způsobu prezentace konzolí veřejnosti a ze skutečnosti, že konzole jsou určeny ke hraní videoher, lze vyvodit závěr, že hlavním účelem používání modchipů je obcházet zavedené technologické prostředky. Předkládající soud má nicméně pochybnost, zda je taková argumentace odpovídající, zejména pro takové řízení, jaké probíhá před ním. Nintendo i Komise ve svých vyjádřeních vyjádřily názor, že užití konzolí určené výrobcem není při posuzování účelu modchipů a zařízení k rozmnožování her relevantním kritériem. Ze stručného vyjádření PC Box implicitně vyplývá, že i tato společnost se k dané otázce staví stejně, zatímco polská vláda považuje určení za hledisko, které lze vzít v úvahu, avšak nikoli jako hledisko rozhodující.

67. I já se ztotožňuji s názorem, že zvláštní užití konzolí, které určila Nintendo, není při posuzování otázky, zda je třeba poskytnout ochranu před dodávkami zařízení PC Box, relevantní. Důležité je, zda se na tato zařízení vztahuje čl. 6 odst. 2 směrnice 2001/29, takže je třeba přezkoumat druhý aspekt otázky, a sice rozsah, povahu a význam užití zařízení PC Box.

68. Komise poznamenala, že v případech, kdy technologický prostředek může požívat ochrany podle čl. 6 odst. 2 směrnice 2001/29, musí poskytnutá ochrana chránit před výrobou, dovozem, rozšiřováním, prodejem, pronájemem, reklamou týkající se prodeje nebo pronájmu nebo před držbou zařízení pro komerční účely, přičemž tato zařízení a) jsou nabízena, inzerována nebo uváděna na trh pro účely obcházení dotčených technologických prostředků nebo b) mají pouze omezený komerčně významný účel nebo užití jiné, než je obcházení těchto prostředků nebo c) jsou přednostně určeny, vyrobeny, upraveny nebo prováděny především za účelem umožnit nebo usnadnit obcházení těchto prostředků. Není-li splněno žádné z uvedených kritérií, nelze podle tohoto ustanovení poskytnout ochranu; naopak, je-li splněno byť jediné kritérium, postačí to k vymáhání ochrany.

69. Pochybnosti vnitrostátního soudu vyjádřené v projednávané otázce se podle všeho netýkají ani tak kritérií *sub* a) a c), zejména účelu uvádění těchto zařízení na trh a jejich určení, jako spíše kritéria *sub* b), zejména komerčně významného užití dotčených zařízení. Táže se, jaká kvantitativní nebo kvalitativní kritéria je třeba zohlednit při posuzování, zda modchipy a zařízení PC Box k rozmnožování her „mají pouze omezený komerčně významný účel nebo užití jiné, než je obcházení“ technologických prostředků zavedených společnostmi Nintendo.

70. Zmínka kvantitativních kritérií v otázce naznačuje, že se vnitrostátní soud hodlá zabývat takovými důkazy, jako například jak často jsou zařízení PC Box ve skutečnosti užívána k tomu, aby na konzolích Nintendo bylo možno hrát neoprávněné rozmnoženiny her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo, a jak často jsou užívána k tomu, aby bylo možné hrát hry, které neporušují autorská práva ke hrám Nintendo a hrám vyrobeným v licenci od Nintendo.

71. Nintendo tvrdí, že toto pojetí je nesprávné a že důležité není to, zda existují komerčně významné účely nebo užití *jiné, než je usnadňování porušování* výlučných práv chráněných technologickými prostředky, nýbrž jen to, zda existují komerčně významné účely nebo užití *jiné, než je obcházení těchto prostředků*, a to bez ohledu na typ úkonu nebo činnosti, která je tím usnadněna.

72. Komise však na jednání poukázala na to, že cílem směrnice 2001/29 není vytvářet jiná práva než práva stanovená v člancích 2, 3 a 4 (jimiž jsou v podstatě právo udělit svolení nebo zakázat rozmnožování chráněného díla, jeho sdělování a jeho rozšiřování). Právní ochranu podle článku 6 lze vymáhat pouze k zabránění obcházení, které by porušovalo tato konkrétní práva²⁰. V důsledku toho je třeba se zabývat hlavními účely nebo užitími zařízení PC Box, a nikoli jen otázkou, zda existují komerčně významné účely nebo užití jiné, než je obcházení technologických prostředků společnosti Nintendo.

73. S tímto názorem Komise souhlasím a dodávám, že tato hlediska jsou relevantní i pro posuzování samotných technologických prostředků společnosti Nintendo.

74. Je nesporné, že technologické prostředky společnosti Nintendo blokují jak neoprávněné úkony (tedy používání neoprávněných rozmnoženin her Nintendo a her vyrobených v licenci od Nintendo), tak úkony, pro které není vyžadováno svolení (používání jiných her), a že zařízení PC Box obcházejí toto blokování v obou případech. Blokování a obcházení se tedy překrývají; jedná se o dvě strany téže mince.

75. Rozsah, v němž lze zařízení PC Box vsutku využívat k jiným účelům než k umožňování porušovat výlučná práva, představuje proto hledisko, které je třeba vzít v úvahu nejen při rozhodování, zda se na tato zařízení vztahuje čl. 6 odst. 2 směrnice 2001/29, ale i při rozhodování, zda technologické prostředky společnosti Nintendo splňují požadavky testu proporcionality. Bude-li prokázáno, že jsou využívána především k těmto jiným účelům (přičemž možnost prokázat takové tvrzení je věcí vnitrostátního soudu), pak jsou nejen využívána způsoby, které neporušují žádné z výlučných práv zaručených směrnicí 2001/29, ale půjde i o jasný signál, že dané technologické prostředky jsou nepřiměřené. Bude-li naopak prokázáno, že dotčená zařízení jsou využívána především způsobem, v jehož důsledku dochází k porušování výlučných práv, půjde o jasný signál, že dané prostředky přiměřené jsou. Kvantitativní posouzení – lze-li je provést – hlavních účelů obcházení technologických prostředků prostřednictvím dotčených zařízení bude tudíž relevantní pro zjištění, zda technologické prostředky společnosti Nintendo mohou požívat právní ochrany obecně, i pro zjištění, zda je namístě poskytovat ochranu před uváděním zařízení PC Box na trh.

76. Otázkou kvalitativních kritérií, kterou vnitrostátní soud nadnesl, se vyjádření k Soudnímu dvoru zabývala jen okrajově. Z předkládacího usnesení plyne, že vnitrostátní soud uvažoval o tom, že by skutečnost, že je umožněno využívat konzole Nintendo k účelům, které neporušují žádné z výlučných práv, mohla mít vyšší váhu než skutečnost, že dochází k zabraňování neoprávněným úkonům nebo k jejich omezování.

20 — Komise poukázala na to, že čl. 6 odst. 1 a 2 v jejím návrhu a v pozměněném návrhu směrnice 2001/29 upřesňovaly, že se týkají „nedovoleného obcházení jakéhokoli účinného technologického prostředku určeného k ochraně kteréhokoli autorského práva nebo práva souvisejícího s autorským právem ...“ (*neoficiální překlad*) a že Rada toto upřesnění odstranila výlučně s cílem „zjednodušit znění“ (*neoficiální překlad*) [viz společný postoj (ES) č. 48/2000, Úř. věst. C 344, s. 1].

77. Výše²¹ jsem již uvedla, že takové úvahy mohou být relevantní při testování proporcionality technologických prostředků společnosti Nintendo. Mám za to, že relevantní mohou být i v případě otázky, zda je třeba poskytovat ochranu před uváděním zařízení PC Box na trh.

78. Souhlasím s názorem, že v některých případech může být důležité (ačkoli v jiných případech už méně), aby zavádění technologických prostředků chránících výlučná práva nezasahovalo do práv uživatelů provádět úkony, pro které není vyžadováno svolení. Nicméně vzhledem k tomu, že poslední zmíněná práva nejsou základními právy, je třeba náležitě uznat i význam ochrany autorských práv a práv s nimi souvisejících. Každopádně je však třeba posuzovat tato kvalitativní kritéria s ohledem na již diskutovaná kvantitativní kritéria a především na relativní rozsah a četnost využívání, jímž dochází a jímž nedochází k porušování výlučných práv.

Závěry

79. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl na předběžné otázky položené Tribunale di Milano takto:

- „1) Pojem ‚technologické prostředky‘ ve smyslu článku 6 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti musí být vykládán v tom smyslu, že může zahrnovat i prostředky zakomponované nejen do samotných chráněných děl, ale i do zařízení určených ke zpřístupňování těchto děl.
- 2) Při zjišťování, zda takové prostředky mohou tehdy, je-li jejich účinkem nejen zabraňování úkonům a omezování úkonů, pro které je podle této směrnice vyžadováno svolení nositele práv, ale i zabraňování úkonům a omezování úkonů, pro které takové svolení vyžadováno není, požívat ochrany podle článku 6 směrnice 2001/29/ES, musí vnitrostátní soud ověřit, zda je použití daných prostředků v souladu se zásadou proporcionality, a především musí posoudit, zda lze za současného stavu techniky dosáhnout prvně uvedeného účinku bez vyvolání druhého účinku, případně při vyvolání druhého účinku v menší míře.
- 3) Při zjišťování, zda je třeba poskytnout ochranu před veškerými dodávkami zařízení, výrobků, součástí nebo služeb podle čl. 6 odst. 2 směrnice 2001/29, není nutné brát v úvahu zvláštní určení připisované nositelem práv zařízením určeným ke zpřístupňování chráněných děl. Relevantní je naproti tomu posouzení rozsahu, v němž zařízení, výrobky, součástky nebo služby, před nimiž se tato ochrana vyžaduje, jsou nebo mohou být využívány k jiným legitimním účelům, než je umožnit provedení úkonů, pro které je vyžadováno svolení nositele práv.“

21 — V bodě 61.